

JUSTIÇA & CIDADANIA

Edição 183 • Novembro 2015

MAURO LUIZ CAMPBELL MARQUES
MINISTRO DO STJ

**DEMANDAS REPETITIVAS:
A NECESSIDADE DE CLASS ACTION
E DE ADIL EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA**

Editorial: ACORDO BRASIL X PARAGUAI: CRIME DE LESA-PÁTRIA

A Lei nº 13.105/2015

O Código do Bem

Dalva Amélia de Oliveira | Desembargadora do Trabalho do TRT - 1ª Região

Enfim, e em breve, teremos novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei nº 13.105, de 16/3/2015, que entrará em vigor após decorrido um ano da data de sua publicação oficial, ou seja, em 17/3/2016.

A aprovação de um novo código é momento tão especial na vida em sociedade que não parece absurdo compará-lo ao nascimento de uma criança.

Após longa gestação, o menino nasceu, mas deve permanecer na incubadora da *vacatio legis*, como que a tomar fôlego e a fortalecer a musculatura, para que possa finalmente caminhar pelas sendas das lides forenses, a cada dia mais numerosas e mais complexas.

Tal como a uma mãe, que “dá tratos à bola” para orientar seu rebento na infância, adolescência e juventude, até alcançar a maturidade, terão os operadores do direito pela frente a desafiadora tarefa de conduzi-lo pelo bom caminho, de modo a aplicar todas as suas potencialidades, o que exige: a compreensão de novo paradigma, de institutos inéditos no ordenamento pátrio e, para os que militam na Justiça do Trabalho, de sua articulação com o processo laboral, com vistas à sua aplicação subsidiária ou supletiva.

Assim, nesse tempo de incubadora, impõe-se profunda reflexão não apenas sobre o novo modelo, mas também sobre o fio condutor da tradição que, entre nós, remonta aos praxistas e às Ordenações do Reino e deságua no vigente e outonal Código de Processo Civil (CPC) de 1973. Eis a razão da longa *vacatio legis*.



A longa linhagem do novo CPC. Tradição e promessas.

De índole constitucional, o novel códice tem como escopo propiciar “um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo”, no dizer do Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Luiz Fux, a quem se pode atribuir a paternidade do rebento, já que presidiu, com muita habilidade, diga-se de passagem, a Comissão de Juristas que elaborou o anteprojeto, instituída pelo Senado Federal.

De longa duração, a gestação contou com a efetiva participação da comunidade jurídica, como relata o eminente Ministro:¹ “a comissão, em primeiro lugar, ouviu a sociedade. Foi realizada uma centena de audiências públicas, foram recebidos 200 memoriais da academia científica dos diversos segmentos jurídicos e mais de 60 mil *e-mails*”, o que bem demonstra o espírito democrático e republicano que norteou os membros da comissão, que conjugaram diferentes visões em busca de um código que atendessem as demandas sociais pós-modernas, marcadas pela alta complexidade e massificação.

Seria muito ousado e mesmo pretensioso, nestas poucas linhas, seguir os passos e explorar todo o trajeto percorrido pela lei processual civil – que se destina à pacificação de conflitos e à aplicação do Direito – ao longo de três séculos, sempre em busca de acompanhar e ajustar-se ao avanço civilizatório.

Cabe aqui apenas um parêntese para registrar a herança recebida pelo Novo CPC de seus antepassados. É longa a sua linhagem, remontando aos praxistas e às Ordenações do Reino, passando pelos Regulamento nº 737, de 1850, pelos Códigos Estaduais, pelo Código de 1939, primeiro de âmbito nacional, e finalmente pelo de 1973. Este sofreu inúmeras atualizações ao longo dos seus 40 e poucos anos de vigência, que lhe agregaram um estilo de vida jus-político-social-filosófico comprometido com o modelo constitucional emergente na pós-modernidade, hoje intitulada Era do Conhecimento.

Não nos custa lembrar a lição de Giambattista Vicco, para quem o processo civilizatório não avança no sentido horizontal, nem no vertical. Ele avança em espiral! Ora progride, ora retroage. Tantas vozes já se levantaram contra e a favor que se faz necessário indagar: o novo CPC representa avanço ou retrocesso? e, ainda: ele cumprirá tantas promessas?

Nesse passo, merece nota a curiosa existência, na mídia social Facebook, de um grupo intitulado “Não ao Novo CPC”, bem ao estilo dos princípios da livre expressão do pensamento, da tolerância à diversidade etc., contemplados na Carta Magna, inspiradora do novo diploma.

Cautela, pois, para receber a criança: nada de elogios fáceis, ou críticas irrefletidas. Somente o tempo – esse poderoso remédio contra a imaturidade – poderá responder a tantas indagações.

Reputo, porém, inegável a sua contribuição para a melhoria da atuação do Poder Judiciário – cognominado “o guardião das promessas” – na pacificação dos conflitos de forma ágil, célere e eficaz.

Com efeito, se por um lado, o Poder Judiciário tornou-se o protagonista e porto seguro da pós-modernidade, por outro, as formas tradicionais de prestação de jurisdição se revelaram inadequadas para solver a multiplicidade e complexidade de demandas, acarretando elevado grau de desprestígio, em especial pela morosidade, e em grande parte pela ineficácia de suas decisões.

O novo CPC tem a pretensão de contemplar procedimento mais simples, privilegiando a solução do mérito em detrimento das questões de forma, tendo como ideário a duração razoável do processo, a cooperação das partes na construção da sentença e o prestígio à jurisprudência, pouco ou quase nada de assemelhando ao modelo até então vigente, que tinha como protagonista o juiz da causa.

É tempo de aceitar que, do juiz da pós-modernidade, espera-se postura amistosa, condescendente e mais afeita à conciliação, em contraponto à figura do juiz, cujo papel preponderante era o de julgar.

Do juiz do pós-positivismo espera-se maior aproximação do âmago do litígio do que o apego às regras processuais. E é isso o que propõe, no meu sentir, o novo diploma.

O estado democrático de direito e seus reflexos na ciência jurídica

Para melhor compreensão da profunda revolução paradigmática da ciência processual, é de todo conveniente relembra – ainda que em rápidas pinceladas – a trajetória dos modelos de Estado, que conforma a vida em sociedade, com repercussões na ciência jurídica.

Para tal mister, lança-se mão do escólio de Carlos Henrique Bezerra Leite:²

Depois de diversos momentos de colonização, coronelização, liberalismo e sucessivas ditaduras políticas, em que o juiz nada mais seria do que a “boca da lei”, estamos vivenciando o Estado Democrático de Direito, também chamado Estado Constitucional, Estado Pós-Social ou Estado Pós-Moderno, cujos fundamentos residem na apenas na protelação e efetivação dos direitos humanos (ou fundamentais) de primeira dimensão (direitos civis e políticos) e segunda dimensão (direitos sociais, econômicos e culturais), como também dos direitos de terceira dimensão (direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos).

Pode-se afirmar, portanto, que o Estado Democrático de Direito tem como princípio estruturante a dignidade da pessoa, ladeado pelos princípios da liberdade, igualdade e solidariedade. Vale dizer, a dignidade da pessoa humana

“a garantia dos direitos civis, políticos, sociais, difusos e metaindividuais em uma sociedade fortemente marcada pela pluralidade e pelas desigualdades sociais, exige novo comportamento dos atores sociais jurídicos em geral, e do juiz em particular, para dar conta das macrolesões, reclamando do Estado políticas públicas de controle judicial.”

passa a ser o epicentro de todo o sistema político, jurídico, econômico e social. Para propiciar a máxima efetivação desses princípios, a Constituição elegeu alguns objetivos fundamentais que devem ser implementados não apenas pelo Estado, como também pela sociedade e por todos os cidadãos e cidadãs, como a construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária, a correção da desigualdades sociais e regionais, a promoção do bem-estar e justiça sociais para todas as pessoas sem quaisquer espécies de preconceitos, o desenvolvimento socioambiental, a paz e a democracia.

Nesta senda, a garantia dos direitos civis, políticos, sociais, difusos e metaindividuais em uma sociedade fortemente marcada pela pluralidade e pelas desigualdades sociais, exige novo comportamento dos atores sociais jurídicos em geral, e do juiz em particular, para dar conta das macrolesões, reclamando do Estado políticas públicas de controle judicial, diz o autor em comento.

Em arremate acrescenta Bezerra Leite:³

A “jurisdição justa” passa, então, a ser a gênese do sistema pós-moderno de acesso individual e coletivo à justiça (CF, art.5º, XXXV), em função do que o Judiciário torna-se o Poder mais importante na “era dos direitos”. A principal luta do povo não é mais a criação de novas leis, e sim a manutenção dos direitos. Na verdade, a luta é por democracia e direitos.

Nesse cenário, é inconteste o protagonismo do Poder Judiciário que sofre os efeitos do processo civilizatório e, para cumprir o seu papel de “guardião das promessas”, necessita de políticas públicas de acesso à jurisdição, celeridade, cooperação e eficácia, princípios norteadores do NCPC.

A transformação do paradigma processual – a constitucionalização do processo

É inegável que a intensa positivação dos direitos, em uma sociedade massificada e desigual, desaguou na falência do sistema legalista. Por sua vez, a morosidade judicial, decorrente da ineficiência das formas tradicionais de prestar justiça, acarretou elevado grau de desprestígio para o Poder Judiciário.

Em socorro dessa infeliz coincidência, surgem os teóricos constitucionalistas (Norberto Bobbio, Hesse, Habermas, Canotilho, Alexy, entre outros), que vislumbam não só direitos fundamentais civis, políticos, sociais, metaindividuais, homogêneos etc., mas também os princípios norteadores do processo, e influenciam o legislador constituinte a erigi-los ao patamar constitucional, como que a fincar balizas e a pavimentar estradas pelas quais deve seguir o processo, ao que se convencionou chamar de constitucionalização do processo.

Ao legislador constituinte pátrio tais teorias não passaram despercebidas. A jovem nação brasileira – que conta, diga-se de passagem, com notáveis constitucionalistas e processualistas – fez inserir na Carta Magna de 1988, com dignidade de direitos fundamentais, inúmeros princípios reitores do processo.

Conforme Bezerra Leite,

[...] o Processo, no Estado Democrático de Direito, passa a ser compreendido a partir dos princípios e objetivos fundamentais (CF, arts.1º, 3º e 4º), bem como pelos princípios processuais de acesso à justiça insculpidos no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais Coletivos), especialmente os princípios da inafastabilidade da jurisdição (CF, art.5º, XXXV), do devido processo legal (idem, incisos LIV e LV) da ampla defesa (autor e réu) e contraditório e o da duração razoável do processo (idem, inciso LXXXVIII).⁴

Afinado com essa mudança paradigmática e pelas mãos do eminente Ministro Luiz Fux, que presidiu a comissão do projeto no Senado, lança o NCPC logo em seu artigo 1º a pedra fundamental que dará suporte ao edifício processual, *verbis*: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando as disposições deste Código.”

Ainda que se reconheça que – em razão do paradigma pós-positivista e da supremacia da Constituição – os princípios nela estabelecidos hão de ser observados na interpretação e na aplicação dos dispositivos de qualquer norma infraconstitucional, a disposição em comento nada tem de ociosa. Trata-se não somente da explícita reafirmação da supremacia constitucional em matéria processual,

mas de compromisso dogmático do legislador em sintonia com a especial atração entre direitos fundamentais e processo operada a partir da segunda metade do século XX.

Nesse diapasão, impõe-se lançar sobre o novo código uma mirada que transcenda o mero tecnicismo da elaboração de peças processuais pelas partes e da prática de atos judiciais, mas que vislumbre a atividade dos sujeitos processuais em novo modelo de processo, umbilicalmente ligado às garantias processuais fundamentais, que se traduzem em compromissos impostergáveis (CR, art. 5º, §1º) e permanentes (CR, art. 60, §4º, inc. IV) do Estado Democrático de Direito, a serem respeitados e observados não só no Processo Civil, mas em toda a atividade jurisdicional.

A interdisciplinariedade – diálogo das fontes

Além de constitucionalizar o Processo, a Lei nº 13.105/2015 abre espaço para abordagem interdisciplinar, ao inserir, em seu artigo 8º, regras da teoria geral do direito, do direito administrativo e processual.

Assim é que dispõe o referido dispositivo que, “ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”.

A conjugação de tais princípios atua como vetor de interpretação das normas processuais, propiciando, além do acesso à justiça, a concretização não só do bem da vida perseguido nas barras da Justiça, mas também da eficácia dos direitos fundamentais, tão caros à pós-modernidade.

Compatibilizando o art. 15 do NCPC e o 769 da CLT

É profundo o dissenso entre os operadores do processo acerca da compatibilidade dos preceitos em exame, proclamando Edilton Meirelles⁵ que o art. 15 do NCPC revogou o art. 769 da CLT.

Em contraponto, Élisson Miessa⁶ faz a seguinte ponderação:

Embora referido dispositivo seja norma de sobredireito, o que poderia nos levar a pensar na revogação do art. 769 da CLT [Consolidação das Leis do Trabalho], pensamos que a inserção de normas comuns em um microsistema jurídico sempre impõe a compatibilidade com o sistema em que a norma será inserida, sob pena de se desagregar a base do procedimento específico. Desse modo, pensamos que, s.m.j., os arts. 769 e 889 da CLT sobrevivem à chegada do art.15 do NCPC.

A razão parece estar com esse último autor.

É inegável a extrema relevância do estudo do NCPC e do seu alcance ao processo do trabalho, com vistas a aprimorá-lo, sem, contudo, descaracterizar a estrutura

que lhe é peculiar. Afinal, por servir de instrumento de pacificação de conflitos entre o capital e trabalho, cujo bem da vida perseguido, em regra, é de caráter alimentar, o modelo processual trabalhista conta com regras próprias, não sem abrir espaço para alimentar-se de disposições de outros microsistemas processuais, não se restringindo, pois, ao diploma processual civil tão somente.

Com efeito, a processualística do trabalho, por força dos arts. 769 e 889 da CLT, colhe subsídios do Código de Defesa do Consumidor, das Leis da Ação Civil Pública, do Mandado de Segurança, das Execuções Fiscais etc., sem desnaturar a sua essência, e sempre com vistas a potencializar a instrumentalidade do processo.

Não se nega que pesquisar o significado e alcance do art. 15 do CPC/2015 tem se revelado tarefa árdua para os operadores do direito, e compatibilizá-lo com o art. 769 da CLT é desafio que já se avizinha, tantas e tão profundas são as inovações introduzidas pelo NCPC.

Pensamos, contudo, não haver falar em revogação do art. 769 da CLT, mas sim da colmatação dos princípios pela teoria do diálogo das fontes, método de interpretação e aplicação das leis, pelo qual, em vez da identificação do conflito entre normas jurídicas, busca-se sua coordenação.

Embora desenvolvido para promover os direitos fundamentais, tal método pode perfeitamente aplicar-se aos domínios do processo do trabalho, resguardando, contudo, a sua essência. Com efeito, como é sobejamente sabido, este ramo do direito desfruta de núcleo próprio, que lhe confere autonomia perante o processo comum. Sua dinâmica processual e procedimental é marcada pela simplicidade, oralidade, celeridade e identidade física do juiz etc., formando um núcleo duro, que merece ser blindado, sob pena de se perder a sua especificidade.

Por “núcleo duro”, no dizer de Ney Maranhão e Platon T. de Azevedo Neto,⁷ entendem-se:

[...] basicamente os vetores axiológicos que inferidos do próprio sistema, funcionam como os alicerces normativos que justificam, animam e dão forma à malha jurídica do processo do trabalho [...] em essência, constituem o firme dique normativo que baliza a noção de “compatibilidade”, prevista no art.769 da CLT. Basicamente, celeridade, oficialidade, simplicidade, oralidade, concentração dos atos em audiência, irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias e conciliação responsável são princípios basilares orientadores do processo laboral que dão identidade a esse instrumento de realização de justiça social.

Portanto – conclui o autor –, é a confluência desses vetores que dá vida a uma racionalidade toda própria ao processo do trabalho e que, em última instância, merece ser blindada de qualquer “investida deformadora”, de onde quer que venha, inclusive do novo CPC.

Não obstante comunguemos com tal pensar, é inegável reconhecer que “a fórmula”, ou melhor, o *iter* da processualista laboral, por si só, não dá conta de solver a multiplicidade de demandas submetidas ao ramo especial do Poder Judiciário.

Vê-se, portanto, que o tão incensado “núcleo duro” do processo trabalhista, por si só, não tem dado conta do recado, como relata o Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho⁸:

No relatório Geral da Justiça do Trabalho de 2014, os números são assustadores: uma Justiça que conta com 3.955 magistrados e 42.954 servidores, repartidos por um Tribunal Superior do Trabalho, 24 TRTs e 1.587 Varas do Trabalho tem de enfrentar, ao final do referido ano, um total de 533.494 processos no TST, 1.030.182 nos TRTs e 4.006.806 nas Varas do Trabalho. Ou seja, ao findar 2014 a média de processos aguardando julgamento, por ministro do TST era de 22.229 processos, 2.048 por desembargador e 1.323 por juiz de primeira instância

Urge, portanto, ampliar a percepção do julgador trabalhista para os novos rumos do processo, onde às partes é dispensado protagonismo jamais visto, sempre com o propósito de direcioná-las à composição, que certamente é a melhor solução para qualquer conflito, porque concertada pelos verdadeiros interessados.

O novo CPC talvez por ter sido orquestrado sob a batuta do eminente Ministro Luis Fux – um homem afinado com as notas musicais reveladas pela sua guitarra – traz em seu bojo valores do bem, da temperança, da paciência, da boa-fé, da concórdia, da cooperação, da solidariedade, enfim, é um documento recheado de princípios que consagram a dignidade do homem e a perseguição da justiça.

De fato, o novo diploma permite ao juiz interagir com as partes de forma harmoniosa, com vistas a promover a solução pacífica dos conflitos, seja por meio da autocomposição, seja pela conciliação e, não alcançando tal desiderato, coloca à sua disposição eficiente ferramental para a perseguição da verdade real, de molde a julgar a lide de forma justa e eficaz.

Não bastasse a gama de instrumentos direcionados à solução justa do conflito, o novel código admite expressamente o ativismo judicial, termo usado para denominar o papel criativo dos tribunais quando decidem sobre a singularidade de novas demandas, emergentes da evolução dos fatos sociais, em que a lei não se mostra suficiente, ou quando estão diante da necessidade de interpretação do texto legal, de modo a consolidar o verdadeiro valor normativo constitucional, que garante direitos ao cidadão e atende às necessidades oriundas da omissão legislativa.⁹

No âmbito da processualística laboral, é imperiosa a aplicação do ativismo judicial, tantas e tão complexas são as demandas que envolvem o capital e o trabalho, valores

erigidos como fundamento da República Federativa do Brasil, no mesmo patamar de importância, na Constituição de 1988.

É dizer, ao dispor o artigo 1º da Carta de 1988, que “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” compõem os fundamentos da República Federativa do Brasil, e quis harmonizar a dignidade do trabalhador e a continuidade da empresa, com vistas ao pleno emprego (art. 170, *caput* e inciso VIII).

Nessa ordem de ideias, os artigos 1º e 8º do Novo CPC podem perfeitamente ser transpostos para as lides trabalhistas, como preceitos bíblicos a serem seguidos pelo interprete da sociedade pós-moderna.

Conclusão

A título de conclusão, registra-se primeiramente que os relatórios emanados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estão a demonstrar que o estoque de demandas trabalhistas se avoluma ano a ano, não atendendo satisfatoriamente aos jurisdicionados, além de impor uma carga de trabalho desumana para o julgador. Ademais, é de sabença comum que a eficácia das decisões deixa muito a desejar, sobretudo quando se atenta para o crescimento vertiginoso do número de falências no País, o que denota o fracasso do modelo de pacificação social até agora vigente.

O momento requer coragem! De críticas o inferno está cheio!

É hora de se abrirem corações e mentes para aceitação do novo. É hora de deixar a zona de conforto, de não temer o desconhecido e de dar crédito ao modelo que, se não for o ideal, ao menos é consentâneo com os princípios constitucionais. Em outro falar, é hora de seguir os passos do justo e pacificador CPC.



Notas

¹ O Novo Código de Processo Civil em debate. *Justiça & Cidadania*, Rio de Janeiro, ed. 176, p. 8-12, abr. 2015, p. 12.

² Princípios jurídicos fundamentais do novo Código do Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. In: MIESSA, E. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodium, 2015. p. 65-66.).

³ *Idem*, p. 66.

⁴ *Ibidem*.

⁵ O novo CPC e sua aplicação supletiva no Processo do Trabalho. In: MIESSA, E. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodium, 2015. p. 53.

⁶ Introdução. MIESSA, E. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodium, 2015. p. 28.

⁷ Novo CPC e a fundamentação sentencial exaustiva. *Revista LTr*, São Paulo, ano 79, n. 5, p. 529-537, maio 2015, p. 536.

⁸ Métodos alternativos de solução de conflitos laborais: viabilizar a jurisdição pelo prestígio da negociação coletiva. *Revista LTr*, São Paulo, ano 79, n. 7, p. 791-808, jul. 2015.

⁹ TAVARES, Katia. Ousadia Judicial. In: *O Globo*, 25 jul. 2015, p. 17.